

POSTANOWIENIE Z DNIA 11 KWIETNIA 2012 R.

II KK 313/11

Okoliczność, czy w konkretnej sytuacji zachodzi „wypadek niecierpiący zwłoki” (art. 308 § 1 k.p.k.) jest sprawą ocenną, przy czym ocena, czy taki wypadek zachodzi, należy do organu prowadzącego postępowanie przygotowawcze, który musi brać pod uwagę m. in. możliwość wcześniejszego kontaktowania się osoby, która będzie przesłuchana, ze świadkami lub innymi osobami uczestniczącymi w popełnieniu przestępstwa, co może grozić porozumieniem się tych osób i utrudnieniem w ten sposób dotarcia do prawdy.

*Przewodniczący: sędzia SN E. Wildowicz.*

*Sędziowie: SN W. Wróbel, SA (del. do SN) D. Kala (sprawozdawca).*

*Prokurator Prokuratury Generalnej: M. Wilkosz-Śliwa.*

Sąd Najwyższy w sprawie Roberta G. i innych skazanych z art. 53 ust. 2 ustawy z 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 11 kwietnia 2012 r., kasacji, wniesionych przez obrońców skazanych od wyroku Sądu Apelacyjnego z dnia 18 maja 2011 r., utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w P. z dnia 18 listopada 2009 r.,

o d d a l i ł wszystkie kasacje (...).

## Z uzasadnienia:

Sąd Okręgowy w P. wyrokiem z dnia 18 listopada 2009 r. uznał oskarżonych Ryszarda K., Jarosława P. i Roberta G. za winnych tego, że w okresie od miesiąca listopada 2007 r. do miesiąca stycznia 2008 r. w miejscowości G., działając wspólnie i w porozumieniu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru wytworzyli znaczną ilość substancji psychotropowej w postaci amfetaminy w ilości 18 kilogramów, przy czym czynu dopuścili się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne, co stanowi przestępstwo z art. 53 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485 ze zm.) w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to z mocy tych przepisów skazał ich, a na podstawie art. 53 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii wymierzył wszystkim oskarżonym kary po 10 lat pozbawienia wolności oraz 200 stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 50 zł. (...)

Sąd Apelacyjny w W. wyrokiem z dnia 18 maja 2011 r. zaskarżony wyrok utrzymał w mocy. Kasację od wskazanego wyżej wyroku sądu odwoławczego, „zaskarżając go w całości na korzyść skazanego”, wniósł obrońca Roberta G.

Obrońca ten we wniesionym nadzwyczajnym środku zaskarżenia podniósł rażące naruszenie prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść wyroku, a mianowicie: (...)

1. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. wskutek pozornego rozpoznania zarzutów apelacji, polegającego na nierozpoznaniu istoty zarzutów, a mianowicie:

a. Zarzutu I.1. apelacji, albowiem Sąd Apelacyjny w ogóle nie rozważył i nie odniósł się do tej istotnej okoliczności, jak brak zaistnienia okoliczności – wypadku niecierpiącego zwłoki – uzasadniającej dokonanie przesłuchania z udziałem Ryszarda K. w trybie art. 308 § 2 k.p.k.; (...)

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja obrońcy skazanego Roberta G. okazała się bezzasadna. W konsekwencji Sąd Najwyższy ją oddalił. (...)

Pozostając w obszarze zarzutu kasacyjnego sformułowanego przez obrońcę Roberta G. w pkt. 1 należy nadmienić, że istotnie Sąd Apelacyjny nie zajął stanowiska co do podnoszonej w skardze apelacyjnej kwestii przeprowadzenia czynności przesłuchania Ryszarda K. w warunkach art. 308 § 2 k.p.k. Zdaniem obrońcy Roberta G., wyrażonym w zwyczajnym środku odwoławczym, nie było zaś podstaw do zastosowania tego przepisu, a w konsekwencji wyjaśnienia Ryszarda K. obciążające Roberta G. nie powinny stanowić podstawy rozstrzygnięcia o przedmiocie procesu.

Skoro Sąd Apelacyjny nie odniósł się do powyższej kwestii w uzasadnieniu swego wyroku, to w istocie dopuścił się rażącego naruszenia dyspozycji art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. Z przyczyn szczegółowo wskazanych poniżej, nie mogło to mieć jednak istotnego wpływu na treść wyroku sądu *ad quem*.

Nadmienić należy, że skazany Ryszard K. został zatrzymany w miejscowości B., po uzyskaniu przez Policję w sposób operacyjny informacji, że będzie on przewoził środki odurzające. Po zatrzymaniu tej osoby, w kierowanym przez nią pojeździe znaleziono amfetaminę o wadze 112 gram brutto. W związku ze spontaniczną wypowiedzią Ryszarda K. mającą miejsce w obecności funkcjonariuszy Policji, co do pochodzenia tej substancji, miejsca i okoliczności jej wyprodukowania, osób dokonujących tej produkcji, podjęto w

pełni trafnie, w sposób niezwłoczny, szereg czynności procesowych realizowanych w warunkach art. 308 § 1 k.p.k. (ogłędziny, przeszukanie osoby i miejsca, zatrzymanie rzeczy) oraz zasadnie podjęto decyzję o przesłuchaniu Ryszarda K. w trybie art. 308 § 2 k.p.k.

Nie może w realiach tej sprawy budzić jakichkolwiek wątpliwości to, że w odniesieniu do czynności przesłuchania Ryszarda K. aktualizował się „wypadek niecierpiący zwłoki” o jakim mowa w art. 308 § 2 k.p.k. Istnienie tego „wypadku” stanowi warunek *sine qua non* dopuszczalności przesłuchania w trybie powołanego przepisu (szerzej zob. T. Grzegorzczak, J. Tylman: Polskie postępowanie karne, Warszawa 2009, s. 619-620; A. Bulsiewicz, M. Jeż-Ludwichowska, D. Kała, D. Osowska: Przebieg postępowania karnego, Toruń 1999, s. 34-35). O zaktualizowaniu się powyższego warunku w realiach niniejszej sprawy świadczy treść spontanicznych, wskazanych wyżej oświadczeń Ryszarda K., mających miejsce wobec funkcjonariuszy Policji bezpośrednio po zatrzymaniu. W ich świetle niezbędne było natychmiastowe przesłuchanie Ryszarda K., aby pozyskać w ten sposób od niego stosowne wyjaśnienia, mogące być wykorzystane w przyszłości w toku dalszych czynności śledczych i sądowych. Realizując tę czynność przesłuchania w warunkach art. 308 § 2 k.p.k. nie dopuszczono do zatarcia śladów lub dowodów przestępstwa zarówno samego Ryszarda K., jak i Roberta G. oraz Jarosława P. Zwłoka w przesłuchaniu Ryszarda K. mogłaby zaś umożliwić jemu samemu, jak też Robertowi G. i Jarosławowi P., zatarcie przedmiotowych śladów i dowodów przestępstwa poprzez porozumienie się między sobą, jak też „dotarcie” do świadków przestępstwa, w tym w szczególności do S. P. (właściciela posesji, na której wyprodukowano amfetaminę) oraz pozwoliłaby im na podjęcie innych czynności „zacierających” w odniesieniu do rzeczowych środków dowodowych.

W powyższym kontekście warto również odwołać się do stanowiska zaprezentowanego w judykaturze, zgodnie z którym „okoliczność, czy w konkretnej sytuacji zachodzi "wypadek niecierpiący zwłoki" (art. 308 § 1 k.p.k.) jest sprawą ocenną, przy czym ocena, czy taki wypadek zachodzi, należy do organów prowadzących postępowanie przygotowawcze, które muszą brać pod uwagę m.in. możliwość wcześniejszego porozumienia się osoby, która będzie przesłuchana, ze świadkami lub innymi osobami uczestniczącymi w przestępstwie, co może grozić porozumieniem się tych osób i utrudnieniem w ten sposób dotarcia do prawdy” (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 maja 1983 r., I KR 74/83, OSNKW 1984, z. 3-4, poz. 35). W okolicznościach tej sprawy treść powyższego judykatu znajduje pełną aktualność, przy uwzględnieniu brzmienia art. 308 § 2 k.p.k. Jak wyżej wskazano, organ prowadzący postępowanie przygotowawcze dokonał trafnej oceny istnienia wypadku niecierpiącego zwłoki zasadnie przyjmując, że zaniechanie niezwłocznego przesłuchania Ryszarda K. może grozić zatarciem śladów lub dowodów przestępstwa.

Reasumując trzeba stwierdzić, że choć nieodniesienie się przez Sąd Apelacyjny do zarzutu odwoławczego sformułowanego przez obrońcę Roberta G., a związanego z wadliwą (zdaniem obrońcy) realizacją czynności przesłuchania Ryszarda K. w trybie art. 308 § 2 k.p.k., nosiło znamiona rażącego naruszenia prawa w rozumieniu art. 523 § 1 k.p.k., w żadnym jednak razie nie mogło to mieć istotnego wpływu na treść wyroku sądu odwoławczego. Jak wykazano wyżej, odnosząc się do tego zarzutu apelacyjnego sąd odwoławczy musiałby dojść do wniosku, że jest on całkowicie niezasadny, gdyż czynność dowodowa w postaci przesłuchania Ryszarda K. w warunkach art. 308 § 2 k.p.k. była zgodna z treścią

analizowanego przepisu i uzasadniona stanem faktycznym sprawy, a wobec tego należało ją uznać za legalną.

Tak więc kasacja obrońcy skazanego Roberta G. także w tej części nie mogła zostać oceniona jako zasadna. (...)